التفويض وأصوله العامة

د. عبد الرحمن سعد العرمان
جامعة جرش/ كلية الحقوق

المبحث الأول
الاختصاص الوظيفي ونظريات التفويض

التفويض في الاختصاص هو القدرة التي منحها القانون للموظف العام في نطاق اختصاصه ، لنقل جانب من هذا الاختصاص بصفة مؤقتة إلى موظف عام آخر ، وقد يكون التفويض من لجنة إلى موظف أو من لجنة إلى لجنة إدارية أخرى .

ويحسن بنا هنا أن نتعرف إلى الموظف العام باعتباره هو من يقوم بتفويض بعض من اختصاصاته وهو من تفوض إليه اختصاصات وصلاحيات .

المطلب الأول : تعريف الموظف العام

لا يوجد تعريف محدد للموظف العام في التشريعات المقارنة ولكن بعض التشريعات اكتفت ببيان الأشخاص الذين ينطبق عليهم وصف الوظيفة العامة ، ولعل السبب في ذلك اختلاف النظرة إلى الموظف العام في مجالات القوانين المختلفة ، ومنها القانون الإداري ، وكذلك اختلاف التعاريف من دولة إلى أخرى ومن تشريع إلى آخر ، فقد يكون التعريف من ناحية سياسية أو من ناحية جنائية ، أو من ناحية إدارية حسب كل تشريع ، وتعريف الموظف العام يعتمد في الأساس على الفقه وأحكام القضاء الإداري .

وقد تعددت تعريفات الموظف العام بين تعريف فقهي وتشريعي وقضائي فيعرف أحد الفقهاء الفرنسيين الموظف العام بأنه (كل شخص يعمل في خدمة سلطة وطنية ويُسهم بصورة اعتيادية في تسيير مرفق عام يدار بطريقة الإدارة المباشرة ويشغل وظيفة دائمة مدرجة في الكادر الإداري) (1)، ويعرفه آخر بأنه (ذلك الشخص الذي يُسهم بصورة دائمة في تنفيذ نشاط مرفق عام إداري) (2).

أما الفقه المصري فقد عرفه بأنه كل من يعمل في وظيفة دائمة أو مؤقته في خدمة مرفق عام يديره شخص معنوي عام وقد أجمع الفقه والقضاء المصري ورددتها المحكمة الإدارية العليا في قضائها على أنه لا يعتبر موظفاً عاماً إلا إذا توافرت فيه شروط ثلاثة وهي الخدمة العامة الدائمة وأن يعين الموظف في وظيفته من السلطة التي تملك تعينه قانوناً (3). وأن يعمل في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام .

أما في الأردن فقد عرفه جانب من الفقه الأردني بأنه كل فرد يشغل وظيفة دائمة في مرفق عام تديره الدولة بطريق الاستغلال المباشر [(4)].

أما في التشريعات الفرنسية ، فقد نصت المادة الأولى من نظام الموظفين الفرنسيين على أنه " ينطبق وصف الموظف العام على الأشخاص الذين يعينون في وظيفة دائمة ويشغلون درجة من درجات الكادر في سلم الإدارات المركزية للدولة والمصالح التابعة لها والمؤسسات العامة للدولة [(5)].

أما في التشريعات الأردنية فقد جاء في المادة الثانية من نظام الخدمة المدنية الأخير رقم (55) لسنة 2002 الموظف العام بأنه " الشخص المعين بقرار من المرجع المختص بذلك في وظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف الصادر بمقتضى قانون الموازنة العامة أو موازنة إحدى الدوائر بما في ذلك الموظف المعين بموجب عقد ، ولا يشمل الشخص الذي يتقاضى أجراً يومياً [(6)].

أما نظام التأمين الصحي المدني رقم (10) لسنة 1983 وتعديلاته ، فقد عرف الموظف أنه " كل شخص يعين بقرار من المرجع المختص في وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوزارات والدوائر الحكومية أو في جدول تشكيلات الوظائف للدوائر والمؤسسات والسلطات الحكومية الأخرى والبلديات بما في ذلك الموظفين المعنيين برواتب مقطوعة أو بعقود على حساب المشاريع أو الأمانات أو ضريبة المعارف أو بدل معار أو مجاز دراسياً أو محال على الاستيداع إذا كانت أحكام الاستيداع معمول بها[(7)] .

إلا أن التشريعات المصرية عرفت الموظف العام بأنه من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة بشكل مباشر ، مما يجعل هذا التعريف ينطبق على الوزارات الحكومية ومصالحها والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها ، ووحدات الحكم المحلي ، والعاملين بالهيئات العامة [(8)].

أما في القضاء الإداري الأردني : فمحكمة العدل العليا الأردنية ، عرفت الموظف العام على أنه كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في مرفق تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

أما التعريف القضائي فلقد عرف مجلس الدولة الفرنسي الموظف العام بأنه الشخص الذي يشغل وظيفة دائمة في كادر المرفق العام وُتَّعرف محكمة العدل العليا الأردنية الموظف العام بأنه الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد الأشخاص الإقليمية أو المؤسسات العامة وتردد محكمة العدل العليا التعبيرات السابقة ذاتها في جميع الأحكام التي

أصدرتها في هذا الشأن حيث تشترط شرطين لاكتساب الشخص صفة الموظف العام وهما دائمية الوظيفة وأن تكون هذه الخدمة الدائمة في مرفق عام تديره الدولة [9]، وعليه فإن معظم التشريعات استوجبت على من تنطبق عليه صفة الموظف العام توافر شرطين هما : الوظيفة الدائمة ، والخدمة في مرفق عام ، وان اختلفت في التفاصيل الأخرى .

أما الاختصاص الوظيفي فهو القدرة القانونية على مباشرة سلطة معينة في الحدود التي رسمها لها فإذا تجاوزت تلك الحدود كان تصرفها باطلاً [10]وقد قضى مجلس الدولة المصري في حكمه الصادر عام 1954 حيث قال (إن القاعدة التي أخذ بها الفقه والقضاء أنه إذا أنيط بسلطة اختصاص معين بمقتضى المبادىء الدستورية أو القوانين أو اللوائح فلا يجوز لها أن تتنزل عنه أو تفوض فيه إلى سلطة أخرى لأن مباشرة الاختصاص عندئذ يكون واجباً قانونياً عليها وليس حقاً يجوز لها أن تعهد به لسواها [11].

كما أن صاحب الاختصاص في معظم التشريعات التي نظمت الاختصاص يجب أن يمارس اختصاصه بنفسه ولا يستطيع أن يفوض غيره في ممارسة هذا الاختصاص إلا إذ أجاز له المشرع ذلك " [12].

الاختصاص

يُعرَّف الاختصاص بأنه القدرة القانونية على التعبير عن إرادة إحدى السلطات العامة تعبيراً قانونياً أو وضع هذه الإرادة موضع التنفيذ أو أنه صلاحية رجل الإدارة للقيام بما عهد إليه به في الحدود الموضوعية والمكانية والزمانية التي بينها القانون [13].

ومن هنا فإنه من المبادئ الرئيسة التي يقوم عليها تنظيم الإدارة العامة هو مبدأ التخصص فبعض المرافق العامة، تنشأ من أجل ممارسة نشاط مُعين على سبيل التخصص ويكون قد تم تحديده في التشريعات المختلفة ، بحيث لا يجوز لذلك الموظف العام أن يمارس أي اختصاص غير منصوص عليه في التشريعات أو إذا مارس اختصاص غير داخل في وظيفته كان قراره معيباً بعيب عدم الاختصاص، كما أن تحديد الاختصاص يساعد على تحديد المسؤولية وسهولة توجيه الأفراد في كل وحدة إدارة [14] وعلى نفس المبدأ يكون عمل الموظف العام ، فهو عندما يمارس أعمال وظيفة في المرفق العام يمارس أعمالاً تدخل في اختصاصه ، تكون موكلة له بحكم القانون ولا يجوز له من حيث المبدأ أن يخرج عنها بقيامه بأعمال تدخل في اختصاص غيره من الموظفين إلا إذا نص القانون على ذلك أو كان مفوضاً من غيره بذلك فإن فعل ذلك فإن عمله أو قراره يكون مشوباً بعيب عدم الاختصاص كما يذهب إلى ذلك القضاء الإداري[15]، وقد يرد

النص القانوني بتحديد من يمارس الاختصاص بشكل صريح وقدير ، هذا التحديد ضمنياً ويذهب الفقه والقضاء الإداري في العديد من الدول إلى أن اعتبار الاختصاص من النظام العام يترتب عليه عدة نتائج هي :

- لا يجوز الاتفاق على تعديل قواعد الاختصاص ، بأن تمارس الإدارة اختصاصً لم يُسند إليها بالقانون أو أن تتنازل عن اختصاص مخول لها بالقانون [16].
- في حالة صدور قرار مشوب بعيب عدم الاختصاص فإنه لا يجوز أن يتم تصحيحه عن طريق إجازته من الجهة الإدارية المختصة لأن ذلك يعني أن للقرار المعيب أثراً رجعياً وهو غير جائز في القرارات الإدارية .
- لا يجوز للإدارة مخالفة قواعد الاختصاص ، إلا في الظروف الاستثنائية واستناداً إلى المصلحة العامة .
- الموظف العام في أية إدارة لا يستطيع أن يحدد بنفسه ما يختص به وما لا يختص به لأن ذلك يتم عن طريق التشريعات .
- في حالة وجود دعوى إلغاء أمام القضاء الإداري فإن الدفع بعدم الاختصاص يتعلق بالنظام العام ويعطي الحق للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها كما يستطيع الطاعن إثارته كذلك في أي مرحلة من مراحل الدعوى .

" ويقوم القانون العام الحديث على فكرة الاختصاص ويمكن القول بأن فكرة تحديد اختصاصات معينة لرجال الإدارة هي نتيجة من نتائج مبدأ فصل السلطات لأن هذا المبدأ لا يقتضي تحديد اختصاصات السلطات العامة الثلاث فحسب وإنما يستطيع أيضاً توزيع الاختصاصات في نطاق السلطة الواحدة وعلى هذا الأساس يمكن تعريف قواعد الاختصاص بصفة عامة بأنها القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك مباشرة التصرفات العامة[17]، ومن هنا تم تشبيه قواعد الاختصاص في القانون العام بقواعد الأهلية في القانون الخاص ، لكن غاية تحديد قواعد الاختصاص هي المصلحة العامة وغاية قواعد الأهلية مصلحة الفرد .

المطلب الثاني : شرعية التفويض الصادر عن الموظف العام

بيّنا سابقاً أن التفويض في الاختصاص هو أن يعهد صاحب الاختصاص الأصيل بجزء من صلاحياته أو اختصاصاته إلى من هم دونه في السلم الإداري والتفويض قد يكون تشريعياً وقد يكون إدارياً وعندما يكون تشريعياً يستمد قوته من الدستور وعندما يكون إدارياً يستند إلى القوانين

والأنظمة وفي كلتا الحالتين يعتبر التفويض استثناءً على الأصل حيث على الأصيل أن يقوم بممارسة اختصاصاته بنفسه ولا يفوضها لغيره لأنه أعطي هذه الصلاحيات بموجب اعتبارات علمية وعملية ومن (ثم يجب عليه تنفيذها بنفسه وعدم دفعها إلى غيره معتمداً على التفويض إلا في الحدود المجازة دستورياً أو قانونياً أو لائحياً) [18].

وسنتناول النظريات التي تناولت التفويض وهما نظرية عدم التفويض المطلق ونظرية التفويض الجزئي .

المطلب الثالث : نظرية عدم التفويض المطلق

القاعدة الأصولية هي أن يحدد الدستور اختصاصات كل سلطة من سلطات الدولة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية ، ويلزم كل واحدة منها مباشرة اختصاصاتها بنفسها ويقوم المشرع بتحديد الاختصاصات للموظفين في أجهزة الدولة المختلفة بناءً على اعتبارات معينة ويُلزم كل واحد منهم تنفيذ اختصاصاته المحددة بنفسه [19].

وكما قلنا سابقاً بما أن التفويض نظام استثنائي من مبدأ الممارسة الشخصية للاختصاص وككل استثناء على مبدأ عام يجب أن يكون لهذا الاستثناء وجه شرعي يبرره ومن هنا يجب أن يأذن به نص قانوني وفي هذه الحالة لا يجوز أن يكون التفويض مطلقاً في جميع الاختصاصات بل بجزء منها حيث أن التفويض الذي يقع على جميع الاختصاصات لا يكون صحيحاً من الناحية القانونية وهذا قيد تستلزمه الاعتبارات التي من أجلها يوضع تنظيم لتوزيع السلطة العامة لأن التفويض في كل الاختصاصات يُفضي إلى شل الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص ومصادرة وظيفتها [20] .

والتفويض استثناءً من مبدأ مُسلم به من أن الاستثناء وهو ما ورد على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره ويجب أن يُفسر التفويض تفسيراً ضيقاً فلا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره ، وإذا حدد القانون شروطاً معينة لاستخدام إمكانية التفويض أو حدد شروطاً معينة لممارسة الاختصاص المفوض وجب على المفوض إليه احترام هذه الشروط ، ومخالفته لها مجاوزة لحدود التفويض ومثالها اشتراط الأصيل على المفوض عليه ممارسة اختصاص معين لدى تغيبه فإذا مارس المفوض إليه الاختصاص لدى وجوده كان مجاوزاً حدود التفويض .

ومبدأ التفويض بجزء من الاختصاص مبدأ اطردت على إتباعه جميع قوانين التفويض العامة والجزئية في مصر إذ أشارت إليه صراحة في نصوصها ومن ثم فإن التفويض الكلي يصبح مخالفاً لمقتضى النص الآذن بالتفويض ويتسم بعدم المشروعية [21].

ولقد استقر اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية على أن التفويض غير جائز إلا إذا نص القانون على ذلك حيث قررت في القضية رقم (83/68) أن من القواعد التي استقر عليها الفقه الإداري ، أنه إذا أنيطت صلاحية بمرجع معين فإنه يجب أن يمارسها هذا المرجع بنفسه ولا يحق له أن يفوض أحداً بممارستها إلا بنص قانوني صريح [22] . وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن عيب عدم الاختصاص الجسيم لا يكون إلا في حالة اغتصاب مصدر القرار سلطة أخرى أناط بها المشرع سلطة أخرى [23] .

عدم تفويض السلطة

يذهب الفرنسي"Delvolve " [24]إلى أن السلطة في المجال الإداري لا تفوض مع تفويض الاختصاص وهو يوضح هذه النتيجة من خلال افتراضه لحالة ما إذا ورد نص يأذن للأصيل بتفويض جزء من اختصاصاته دون أن يحدد له هذا النص أياً من الذين يمكن التفويض إليهم بمعنى أن يكون النص الآذن نصاً عاماً لا يقيد الأصيل عند اختياره لمن يفوض إليهم،أو يحدد له سلفاً الأشخاص الذين يلزم بالتفويض إلى أحدهم إذا رغب في ذلك [25].

وخلاصة الرأي عند دلفولفيه "Delvolve " أن السلطة في المجال الإداري شأن المجال التشريعي لا تفوض وإن التفويض يقع على الاختصاص فقط وليس على سلطة مباشرته الأصيلة

أما الدكتور عبد الفتاح حسن فيرى أن السلطة يجب أن تفوض مع الاختصاص فالرئيس يلزم بواجبات معينة وله السلطة اللازمة لإنجازها فإذا فوض جانباً من واجباته إلى تابعيه فإنه يكون من المنطقي أن يفوض إليه أيضاً القدر من السلطة اللازمة لأدائها فتفويض الواجبات وتفويض السلطة متلازمان لأنه لا معنى لأن يعهد الرئيس إلى تابعه بواجب دون أن يخوله السلطة اللازمة للقيام به بمعنى يجب أن يعطي السلطة المناسبة للقيام بالواجب الملقى على عاتقه وخلاصة القول في هذا الرأي هو أن السلطة لا بد وأن تفوض دائماً مع تفويض الاختصاص وذلك لإمكانية تنفيذه من المفوض إليه . ويرى الباحث بأن الاختصاصات تفوض ولكن المسؤولية تبقى قائمة .

والتفويض لا يكون مشروعاً إلا إذا أجازه المشرع ، حيث تقول محكمة العدل إن المادة (3) من نظام ترخيص وإدارة المخابر الطبية رقم (20) لسنة 1970 تنص على أن وزير الصحة هو المختص بالترخيص للطالب بفتح مختبر طبي خاص وأنه ليس في النظام ما يجيز للوزير أن يفوض هذه الصلاحية لغيره [26].

المطلب الرابع : نظرية التفويض الجزئي

يعني التفويض في الاختصاص أن يعهد الأصيل إلى شخص آخر أو هيئة أخرى بممارسة جانب من اختصاصاته وفقاً للشروط الدستورية أو القانونية أو اللائحية المقررة لذلك ولا صحة للتفويض الذي يقع على جميع اختصاصات المفوض ولا يتم التفويض صحيحاً من الناحية القانونية إلا إذا وقع على بعض الاختصاصات فقط .

وهذا قيد تستلزمه الاعتبارات التي من أجلها يوضع تنظيم لتوزيع السلطة العامة لأن التفويض في كل الاختصاصات يفضي إلى شل الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص ومصادرة وظيفتها [27] ، وقد أكد المشرع المصري هذه القاعدة في قانون التفويض رقم42الصادر سنة 1967.

ويستهدف التفويض أساساً التخفيف عن الرؤساء بنقل بعض أعبائهم ومن هنا لا بد من أن يكون جزئياً ويعبر عن ذلك بأن التفويض يكون لجزء من المهام وليس لكل المهام إذ أن التفويض الكلي يعني أن هذا الرئيس الذي يقبل ذلك يعتبر نفسه زائداً عن الحاجة إذ أن مهامه بأكملها يقوم بها غيره ويعني هذا تنازله عن وظيفته وهذا أمر غير مقبول منطقاً وعملاً [28] .

ولم ينظم المشرع الأردني قواعد التفويض في الاختصاص في قانون أو نظام مستقل وإنما أورد هذه الأحكام بصورة متفرقة في بعض القوانين والأنظمة ومنها نظام الخدمة المدنية في المادة 171/ب حيث نصت (لرئيس الوزارة أن يفوض أياً من الصلاحيات المخولة إليه بمقتضى أحكام هذا النظام إلى أي وزير ذي علاقة) .

171/ج : (للوزير أن يفوض أياً من الصلاحيات المخولة إليه بمقتضى أحكام هذا النظام إلى الأمين العام أو إلى أي من كبار موظفي الدائرة في المركز والمحافظات والألوية .

وكذلك نص قانون الإدارة العامة المعدل رقم (39) لسنة 1989 في المادة الثانية حيث نصت على أنه (لرئيس الوزراء أن يفوض أي من نوابه أو أي وزير من وزراء الدولة لشؤون رئاسة الوزراء ممارسة أي صلاحية من صلاحياته المنصوص عليها في أي قانون أو نظام باستثناء الصلاحيات الممنوحة ل بمقتضى أحكام الدستور) .

أما في الولايات المتحدة الأمريكية فالنهج الذي سارت عليه في بادىء الأمر هو أن الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يتبعه أن تكون كل سلطة من سلطات الدولة الثلاث مستقلة عن الأخرى في اختصاصها . وهنا يتحصل الأصل العام في عدم التفويض المطلق في الولايات المتحدة الأميريكية ، لكن هذا الوضع تطور فيما بعد لقيام كثير من الاعتبارات العملية التي

أدت إلى تحول المبدأ الأول وهو عدم التفويض المطلق استناداً إلى مبدأ الفصل التام بين السلطات إلى مبدأ آخر يتمثل في أنه وإن كان الأصل هو عدم التفويض إلا أنه يجوز في بعض الظروف والاعتبارات العملية التي تواجهها الدولة أعمال هذا التفويض .

وخلاصة القول في هذا المجال أن كلاً من الفقه والقضاء الأمريكي قد سارا مع القاعدة الأصولية وهي عدم التفويض ويأتي الاستثناء هو إجازة التفويض استناداً إلى أن الرئيس لا يستطيع القيام بكل الأعباء المتراكمة عليه دون مساعدة بعض الموظفين .

المبحث الثاني

التفويض والتصرفات المشابهة له

سنتناول في هذا المبحث أوجه الشبه والاختلاف بين التفويض في الاختصاص الإداري كتصرف قانوني ينتمي إلى مجال القانون العام والتصرفات القانونية الأخرى التي تتشابه معه في القانون الخاص والقانون العام فقد يتشابه التفويض في الاختصاص الإداري مع بعض التصرفات القانونية التي تنتمي إلى القانون الخاص كالوكالة مثلاً وقد يتشابه التفويض في الاختصاص الإداري مع بعض التصرفات القانونية التي تنتمي إلى القانون العام مثل الحلول والإنابة والتفويض التشريعي وإن هذه التصرفات القانونية وإن التقت وتشابهت مع التفويض في الاختصاص الإداري في بعض الجوانب إلا أن هذه التصرفات القانونية تختلف عن التفويض في الاختصاص الإداري في جوانب كثيرة .

المطلب الأول : التفويض والوكالة

بين التفويض في الاختصاص الإداري والوكالة في القانون الخاص أوجه شبه كثيرة كانت سبباً للخلط بينهما في الماضي فقد كانت جذور التفويض ترجع إلى فكرة الوكالة [29] والوكالة عقد يلزم بمقتضاه الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل [30].

والوكالة والتفويض يرد كل منهما على عمل أو تصرف قانوني وليس على عمل مادي، إلا أن الوكالة عقد يستلزم رضا طرفي العقد ، بينما التفويض عبارة عن علاقة تنظيمية ، ويتقيد الوكيل بتعليمات الموكل كما أن الوكالة تهدف إلى حماية حق شخصي بينما التفويض يهدف إلى تحقيق الصالح العام [31].

ورأينا أن التفويض في الاختصاص الإداري هو أن يعهد الموظف أو السلطة صاحبة الاختصاص الأصيل(المفوض) جانباً من اختصاصاته إلى موظف أو سلطة أخرى متقيداً بالشروط الواردة في النص الذي أجاز التفويض سواءً أكان هذا النص الدستور أو القانون أو النظام ، أما الوكالة فتعرف بأنها " عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم)

[32]. أو هي عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل أن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل[33]، ويشترط لصحة الوكالة مجموعة من الشروط نصت عليها المادة (834) من القانون المدني الأردني ، وجاء فيها أنه " يشترط لصحة الوكالة :

1. أن يكون الموكل مالكاً حق التصرف بنفسه فيما وكل فيه .
2. أن يكون الوكيل غير ممنوع من التصرف فيما وكل فيه .
3. أن يكون الموكل به معلوماً .
4. ولا يشترط لصحة الوكالة بالخصومة رضا الخصم [34].

فالوكالة ترد على التصرفات القانونية ولا ترد على الأعمال المادية أما التفويض فكما أسلفنا هو أن يعهد صاحب الاختصاص الأصيل سواءً أكان شخصاً أو هيئة إلى آخر بممارسة جانباً من صلاحياته وفقاً للشروط المنصوص عليها في النص الذي أجاز التفويض في الاختصاص الإداري .

وأوجه الشبه بين الوكالة والتفويض تتلخص فيما يلي :-

1. الوكالة تتشابه مع التفويض في أن كليهما يردان على تصرف قانوني ، ويجب أن يكون هذا التصرف جائزاً معلوماً .
2. في عقد الوكالة تحل إرادة الوكيل محل إرادة الموكل للقيام بالتصرفات القانونية الموكل بها وأن لا يتجاوز حدود الوكالة .

أما التفويض فيحل فيه المفوض إليه سواءً أكان موظفاً أو هيئة محل المفوض (الأصيل) للقيام بالأعمال التي تم تفويضها إليه في القرار الذي تم بموجبه تفويض هذه الاختصاصات وأن لا يتجاوز حدود الاختصاص الذي تم تفويضه .

3. في عقد الوكالة يستطيع الموكل أن يعزل الوكيل متى أراد وينهي الوكالة في أي وقت ، وأن يقوم الموكل بإتمام التصرف الذي تم التوكيل من أجله بنفسه باستثناء بعض الحالات[35] وفي التفويض الإداري يحق للأصيل أن ينهي التفويض ويسترد الاختصاصات التي تم تفويضها ويعيدها إليه إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك . كما أن الوكالة تنتهي بإتمام العمل الموكل به أو بانتهاء الأجل الذي حدده القرار الذي تم تفويض الاختصاصات الإدارية بموجبه بتنفيذ موضوعه .

أما أوجه الاختلاف بين التفويض والوكالة فهي :

1. الوكالة عقد بين طرفين لكل منهما شخصية قانونية مستقلة هما الموكل والوكيل أما التفويض وإن كان بين شخصين إلا أنه يشترط فيهما صفة خاصة وهي أن يكونا موظفين عموميين ممن يعملون في خدمة مرفق عام (أحد الأشخاص الاعتبارية العامة) ولا يشترط أن يتبعا لنفس الشخص العام فقد يكون المفوض يتبع إلى شخص عام والمفوض إليه يتبع لنفس الشخص العام كما في تفويض الوزير لبعض اختصاصاته إلى أمين عام الوزارة أو للمدير في الوزارة أو الميدان وقد يتبع كل منهما إلى شخص عام مختلف عن الآخر كما في تفويض وزير البلديات لبعض من اختصاصاته إلى المحافظ .
2. الوكالة عقد بين طرفين وهو من عقود القانون الخاص وبذلك تحكمه نصوص القانون المدني وهذا العقد لا يتم إلا بالتراضي أي لا بُد فيه من رضا أطراف عقد الوكالة ولا ينعقد العقد إلا برضا الوكيل والموكل ويستطيع أطراف الوكالة أن يُضمّنا عقد الوكالة الشروط التي يرونها مناسبة لا يحكمهم في ذلك إلا عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة.

أما التفويض في الاختصاص الإداري فهو علاقة تنظيمية تحكمها قواعد القانون العام وهو عمل من جانب واحد ولا عبرة في الرضا فيه ويتم بالإرادة المنفردة (إرادة الأصيل) دون الالتفات إلى رضا أو عدم رضا المفوض إليه ويستند المفوض في هذا التصرف القانوني إلى النص الذي يجيز التفويض وهذا العمل يرتب التزاماً قبل المفوض إليه في تنفيذ الاختصاصات محل التفويض دون حاجة إلى موافقته [36].

3. الوكالة عقد رضائي فيه حرية اختيار الوكيل وله أن يختار من يشاء أن يكون وكيلاً له ، وذلك لأن الوكالة من العقود الرضائية إضافة إلا أن الوكيل يستطيع أن يوكل غيره للقيام بالتصرفات الموكل بها إذا كان مأذوناً له في ذلك وما لم يكن ممنوعاً من ذلك ، أما في التفويض في الاختصاص الإداري فإن المفوض لا يملك الحرية باختيار المفوض إليه لأنه مقيد بالنصوص التي أجاز له النص المستند عليه بتفويضهم ، كما أن القاعدة العامة أن المفوض إليه لا يستطيع أن يفوض الاختصاصات التي تم تفويضها إليه أي أن التفويض على التفويض غير مسموح به .
4. الوكالة قد تكون وكالة عامة وقد تكون وكالة خاصة وتكون الوكالة عامة إذا اشتملت على كل أمر يقبل النيابة وتكون خاصة إذا اقتصرت على أمر أو أمور معينة كما نصت على ذلك المادة (836) من القانون المدني الأردني وجاء فيها (أن الوكالة تكون خاصة إذا اقتصرت على أمر أو أمور معينة وعامة إذا اشتملت كل أمر يقبل النيابة [37].

وقد تكون عامة وخاصة في نفس الوقت وذلك بأن يضاف إلى الوكالة العامة التي قد تكون مقتصرة على القيام ببعض التصرفات وكالة خاصة للقيام بتصرف محدد ، أما التفويض في الاختصاص الإداري فالقاعدة العامة أنه لا يكون إلا بجزء من الاختصاصات لأن التفويض الكلي لجميع الاختصاصات يعتبر باطلاً لأنه يُعد نزولاً عن الاختصاص .

5. الغاية من عقد الوكالة هو الحفاظ على الحقوق الشخصية الخاصة للموكل وتنمية أعماله والمحافظة على ثرواته ، أما بالنسبة إلى التفويض فهو عمل من أعمال السلطة الإدارية فهو لا يهدف إلى الحفاظ على أي من الحقوق الشخصية سواءً المفوض (الأصيل) أو المفوض إليه كما هو متعارف في القانون الخاص وإنما يمارسان اختصاصاتهما والتي تم تحديدها في النص الذي أجاز التفويض أو في القرار التفويضي وسواءً أكان هذا النص الدستور أم القانون أم النظام ويكون (الهدف منه كقاعدة عامة المحافظة على المصلحة العامة .

6. في عقد الوكالة على الوكيل أن يتقيد بأوامر وتعليمات الموكل أثناء تنفيذه للوكالة ، أما في التفويض في الاختصاص الإداري فإن المفوض إليه يقوم بممارسة الاختصاصات المفوضة إليه الواردة في القرار الذي تم التفويض بموجبه بناءً على السلطة التقديرية المخولة له ولا يخضع في ذلك إلا لسلطة المفوض الرئاسية من خلال الرقابة على تصرفاته والتي تكون (للأصيل) [38].

7. إن التصرفات القانونية التي يقوم بها الوكيل تكون باسم الموكل ، ويلزم الموكل بكل ما ترتب في ذمة الوكيل من حقوق بسبب تنفيذ الوكالة وعلى ذلك فإن الموكل هو الذي يلتزم بنتائج هذه التصرفات ويكون الموكل مسؤولاً عن أي ضرر بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً، وكذلك الموكل مسؤول عن أي تصرف نتج عنه التزام قبل الغير كان قد أجراه الوكيل باسم الموكل في حدود وكالته . وفي حالة الاختلاف ترفع الدعوى من الغير على الموكل لمطالبته بتنفيذ الالتزام . أما التفويض وتحديداً التفويض الوظيفي فإن القرارات التي تصدر عن المفوض إليه في موضوع الاختصاص تأخذ مرتبة أعماله الوظيفية وكأنه أصدر قراراً ضمن اختصاصاته الأصلية وترفع دعاوى الإلغاء للطعن بقراراته عليه وليس على صاحب الاختصاص الأصيل [39].

8. يجوز للموكل التصديق على تصرفات أو أعمال الوكيل التي يجريها الأخير وتكون خارجة عن حدود الوكالة " وتعتبر الاجازة اللاحقة للتصرف في حكم الوكالة السابقة" [40]. فإذا تجاوز الوكيل حدود الوكالة وأجاز ذلك الموكل اعتبر التصرف صحيحاً منذ البداية بينما لا

يجوز ذلك للأصيل بالنسبة للقرارات التي يتجاوز المفوض إليه فيها حدود قرار التفويض فإذا صدر قرار إداري من المفوض إليه وكان متجاوزاً لحدود الاختصاص وصدق عليه الأصيل بعد ذلك فإن هذا التصديق لا يضفي صفة المشروعية على هذا القرار الإداري الذي اتخذ خارج حدود التفويض في الاختصاص واعتبر القرار الصادر متجاوزاً حدود الاختصاص قراراً معيباً مشوباً بعيب عدم الاختصاص [41].

9. في الوكالة يستطيع كلا الطرفين الموكل والوكيل إنهاء عقد الوكالة بإرادته المنفردة في أي وقت يشاء ويستطيع الموكل أن يعزل الوكيل في أي وقت يشاء ، أما التفويض فإن المفوض إليه لا يستطيع التوقف عن ممارسة الاختصاصات محل التفويض لأنه يمارسها باعتبارها التزاماً وواجباً وظيفياً لا يتوقف على موافقته [42].

10. في عقد الوكالة يلتزم الوكيل أن يقدم حساباً للموكل في حال انقضاء الوكالة وأن يزود الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه تنفيذ الوكالة وبأن يقدم إليها لحساب عنها. أما في التفويض الإداري فإن الأصيل لا يملك مثل هذه الدعوى في مواجهة المفوض إليه إنما عليه ممارسة سلطة رئاسية في حدود ما يسمح به القانون .

المطلب الثاني : التفويض والحلول

الحلول عبارة عن قيام موظف معين بممارسة أعمال صاحب الاختصاص الأصيل في حالة غيابه لأي ظرف قانوني يحدده القانون مسبقاً بنص صريح " ، ويعتبر الحلول وسيلة لضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد[43]. فالحلول يكون في حالة غياب صاحب الاختصاص الأصيل سواءً أكان الغياب اختيارياً في حالة الإجازة العادية أم إجبارياً كالمرض ويحل محله في ممارسة هذا الاختصاص من عينه المشرع وتكون اختصاصاته هي نفسها اختصاصات الأصيل .

وقد ورد النص في الحلول في صلب الدستور كما هو الشأن في نص المادة (28) فقرة (أ) من دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1952 " تنتقل ولاية الملك من صاحب العرش إلى أكبر أبنائه سناً ... على أنه يجوز للملك أن يختار أحد إخوته الذكور ولياً للعهد ، وفي هذه الحالة تنتقل ولاية الملك من صاحب العرش إليه " ويعتبر هذا انتقال لمنصب الملك بموجب أحكام انتقال العرش في الدستور .

وفي المادة (62) من الدستور اللبناني " في حالة خلو سدة الرئاسة " رئاسة الجمهورية لأي علة كانت تناط السلطة الإجرائية وكالة بمجلس الوزراء " .

وفي المادة (82) من دستور جمهورية مصر العربية الصادر سنة 1971 ، والتي تنص على أنه " إذا قام مانع مؤقت يحول دون مباشرة رئيس الجمهورية لاختصاصاته نابَ عنه نائب رئيس الجمهورية ، كما نصت المادة (84) من الدستور نفسه على أنه " في حالة خلو منصب رئيس الجمهورية أو عجزه الدائم عن العمل يتولى الرئاسة مؤقتاً رئيس مجلس الشعب وإذا كان المجلس منحلاً حل محله رئيس المحكمة الدستورية العليا ، كما نصت المادة (57) من قانون العاملين المدنيين بالدولة في مصر رقم (27) لسنة 1978، على أنه " في حالة غياب أحد شاغلي الوظائف العليا يقوم نائبه بأعباء وظيفته فإذا لم يكن له نائب جاز للسلطة المختصة إنابة من يقوم بعمله على أن يكون شاغلاً لوظيفة بدرجة معادلة أو من الدرجة الأدنى مباشرة . وعلى هذا فالحلول لا بُد له من نص يجيزه (44). قبل أن ينشأ نتيجة لتوافر إحدى حالاته وقد يكون هذا النص الدستور أو القانون أو النظام وهذا النص الذي ينشىء الحلول يحدد الموظف الذي يحل محل الأصيل ويكون هذا التحديد بالصفة وليس بالاسم وكذلك يحدد النص الظروف التي يظهر فيها الحلول إلى حيز الوجود وكذلك يبين الاختصاصات التي يمارسها الموظف الحال فإذا ما تحققت الظروف التي تظهر الحلول إلى حيز الوجود فإنه يتم بقوة القانون ولا يستلزم ذلك صدور قرار بذلك وإنما ينشأ بقوة القانون . إلا أن السؤال يثور في حالة عدم وجود نص يجيز الحلول عند غياب الأصيل وشغور هذا الموقع الوظيفي .

لقد تناول الفقهاء هذا الموضوع وانقسموا إلى فريقين الفريق الأول ويرى " أنه إذا لم يوجد نص يجيز الحلول ولم ينظمه المشرع فمعنى ذلك أن الحلول أصبح مستحيلاً قانوناً أي أنه إذا غاب الأصيل عن وظيفته ولم يكن هناك نص يجيز الحلول فإنه لا يستطيع نائب الرئيس الإداري أن يحل محله ويمارس اختصاصات الأصيل ، وبالتالي فإن ذلك يؤدي إلى تعطيل سير المرافق العامة ووفقاً لهذا الرأي فإن الحلول غير مقصور في حال غياب النص الذي يجيزه ويمثل هذا الفريق الدكتور سليمان الطماوي (45).

أما الفريق الثاني فيرى أن الواقع العملي والمنطقي يقضيان بإجراء الحلول وذلك محافظة على دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وهذا يقضي بأن يتولى نائب الرئيس الإداري اختصاصات الأصيل في حال وجود مانع يمنع الأصيل من ممارسة الأصيل لاختصاصاته ولعدم تعطيل سير المرافق العامة وتعطيل حاجات المواطنين في أثناء مراجعاتهم لهذه المرافق العامة . والأصل أن يحل الحال محل الأصيل في ممارسة الاختصاصات في حال غياب النص الذي يجيز ذلك ويمثل هذا الفريق الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي وآخرون (46).

وإلى جانب حلول موظف محل موظف آخر عند غياب الأصيل، فقد تحل جهة إدارية محل جهة إدارية أخرى ، ولا بُد أن يقترن الحلول بوجود نص تشريعي يحدد الشخص الذي يحل قانوناً محل صاحب الاختصاص الأصلي ، فبمجرد تغيب صاحب الاختصاص الأصيل بعدم الامكانية القانونية أو المادية يحل الحال بحكم القانون دون حاجة بصدور قرار إداري لتعيين أو تكليف الحال لممارسة الاختصاص لأن الحال يستمد حقه في الحلول بحكم القانون مباشرة [47].

ويمكن أن نجمل حالات الحلول بالحالات التالية :-

1. حلول موظف محل موظف آخر لدى غياب الأصيل في هذه الحالة من حالات الحلول هنا يحل الموظف الحال محل الموظف الأصيل في ممارسة جميع الاختصاصات التي للرئيس بقوة القانون وبشكل تلقائي وبدون صدور قرار بذلك وإنما يستند في ذلك إلى النص الذي أجاز الحلول ويكون ذلك في حال غياب الرئيس الإداري أو وجود مانع يمنعه من ممارسة اختصاصاته الوظيفية، وقد نصت على ذلك المادة (57) من القانون المصري رقم (47) لسنة 1978 ، بشأن نظام العاملين المدنيين في الدولة والتي تنص على أنه " في حالة غياب أحد شاغلي الوظائف العليا يقوم نائبه بأعباء وظيفته فإذا لم يكن له نائب جاز للسلطة المختصة إنابة من يقوم بعمله على أن يكون شاغلاً لوظيفة من درجة معادلة أو من الدرجة الأدنى مباشرة " [48] ويتقلد الحال كل سلطات الرئيس الإداري المتعلقة بوظيفته بطريقة تلقائية لدى غياب الأصيل أو وجود ما يحول بينه وبين القيام بعمله نتيجة وجود نص محدد [49].

ولقد نص نظام الخدمة المدنية الأردني في المادة السادسة فقرة (ب) " يمارس رئيس الديوان صلاحيات الوزير في إدارة الشؤون المتعلقة بالديوان ويتولى أمين عام الديوان صلاحياته عند غيابه أو شعور مركزه " [50]، ونصت المادة (42) الفقرة (ب) من ذات النظام " إذا تغيب رئيس اللجنة أو أي من أعضائها عن دائرته أو انقطع عن ممارسة وظيفته فيها لأي سبب يحل محله في اللجنة من ينوب عنه في ممارسة مهام وظيفته في دائرته أو من يقوم مقامه في ذلك " .

2. حلول جهة إدارية محل جهة إدارية أخرى وتظهر هذه الحالة عندما تتخلى فيها جهة إدارية أصلية عن ممارسة اختصاصاتها المحددة لها بموجب التشريعات أو قد تهمل هذه السلطة الإدارية في ممارسة اختصاصاتها ، فتحل محلها سلطة الوصاية الإدارية بممارسة الاختصاص بدلاً منها وقد نصت على ذلك المادة (67) من مجموعة الإدارة القروية

الفرنسية والتي جاء بها أنه [المحافظ يحل محل العمدة في حال رفض هذا الأخير القيام بالتزام حدده القانون [51].

3. حلول جهة إدارية محل فرد مقصر كما هو الحال في ذلك عند قيام جهة الإدارة بالحلول محل المتعاقد معها الذي قصر في تنفيذ التزاماته التي تعهد بها بموجب العقد الذي أبرمه مع جهة الإدارة وعلى حساب المتعاقد المقصر أو حلول الإدارة محل الأفراد في إزالة الأبنية الأيلة للسقوط وعلى نفقتهم في حال إمتناعهم عن تنفيذ ذلك .

الفرع الأول : أوجه الشبه بين الحلول والتفويض :

1. إن كلا من التفويض والحلول لا بُد له من نص تشريعي يجيزه سواءً أكان هذا النص من " الدستور أو القانون أو النظام .

وإن كان جانب من الفقه الإداري يرى أن الواجب يقضي بإجراء الحلول وإن لم يوجد نص، وذلك بهدف استمرار سير المرافق العامة بانتظام واطراد وعدم تعطيل هذه المرافق لوجود مانع يحول بين الرئيس ومزاولة اختصاصاته [52].

2. كل منهما فيه نقل لاختصاصات إدارية مقررة للرئيس الإداري إلى نائبه أو أحد موظفيه وهذه الاختصاصات المنقولة من الأصيل إلى الحال أو المفوض إليه لها صفة التأقيت وليست الديمومة حيث أن المدة الزمنية محددة .

الفرع الثاني : أما أوجه الاختلاف بين الحلول والتفويض فسنجملها فيما يلي :-

1. الحلول يكون لجميع الاختصاصات حيث أن الحال يملك جميع صلاحيات الأصيل ومن هنا فالحلول شاملاً لجميع الاختصاصات التي نص عليها التشريع ويمارسها الحال طوال الفترة التي يغيب فيها الأصيل عن هذه الوظيفة .

أما التفويض فالقاعدة العامة أن يكون تفويضاً لجزء من اختصاصات الأصيل ولا يكون لجميع اختصاصات الرئيس الإداري لأنه في هذا يكون المفوض قد تخلى عن اختصاصاته وصلاحياته وهذا مخالف لقواعد التفويض .

2. النصوص الخاصة بالحلول تحدد الحال بصفته وليس باسمه لأن الشخص الحال لا يُعرف إلا عندما يتحقق سبب الحلول ومثالها حلول أمين عام الوزارة محل الوزير في حال غياب الوزير أما في التفويض فإن المفوض إليه قد يتحدد بصفته واسمه في نفس الوقت كما يرى جانب من الفقه الإداري .

3. إذا وجد نص سواءً أكان هذا النص في الدستور أو القانون أو النظام يحدد من يحل محل الأصيل عند تغيب الأصيل فالقاعدة أنه لا حاجة لصدور قرار إداري بذلك من أي جهة إدارية حتى يمارس الحال اختصاصات الأصيل ، فهذا النص يكفي لتحقق الحلول أي أن الحلول يتحقق بقوة القانون (53) ، فعند غياب الأصيل عن ممارسة اختصاصاته أو إذا وجد مانع يمنعه من ممارستها هنا لسنا بحاجة لإصدار قرار جديد بذلك لأن الحال يستمد صلاحياته من القانون وليس بحاجة لإصدار قرار إداري يعكس التفويض فعلى الرغم من النص الذي يجيز للأصيل تفويض جزء من صلاحياته إلا أنه لا بُد من صدور قرار إداري جديد من الأصيل يفوض جزءاً من اختصاصاته إلى المفوض إليه .
4. الحلول يتحقق عند وجود مانع يمنع الأصيل من أن يمارس اختصاصاته أو حالة غياب الأصيل لسبب من الأسباب ومن هنا فليس للأصيل أي خيار في اختيار من يحل محله لأن النص التشريعي حدَّد مسبقاً من يحل محل الأصيل في حال وجود مانع– كما أشرنا– يمنع الأصيل من ممارسة صلاحياته أما التفويض فلا بُد من وجود الأصيل ليمارس صلاحياته في تفويض الاختصاصات عدا عن أن الأصيل في التفويض يكون له قدر من الحرية في اختيار شخص المفوض إليه .
5. القرارات الصادرة عن المفوض إليه بموجب قرار التفويض تأخذ ذات القيمة القانونية التي تأخذها قراراته الصادرة في اختصاصاته الأصلية وتحتل نفس مرتبتها في تدرج القرارات الإدارية في حين أن القرارات التي تصدر من الحال يكون لها ذات المرتبة التي تحتلها القرارات التي يصدرها الأصيل .
6. الحلول يأتي لمعالجة ظرف طارئ تغيب فيه الأصيل عن ممارسة اختصاصاته أو إذا وجد مانع يمنعه من ممارستها هنا الأصيل لا يظهر بجانب الحال لتغيبه عن عمله لسببٍ من الأسباب ، لا يمارس أي اختصاص بجانب من حل محله .

أما في التفويض فإنه يقع في وجود الأصيل وبإرادته ، والأصيل يبقى يمارس الاختصاصات المكلف بها وبمعنى آخر فإن الأصيل في الحلول يختفي بينما في التفويض لا يختفي الأصيل .

7. ينتهي التفويض بانتهاء المدة المحددة في قرار التفويض أو بإنجاز المهمة التي تم التفويض من أجل تحقيقها ، أو بقيام المفوض بسحب سلطاته المفوضة ، أو بتغير أحد طرفي التفويض سواءً أكان المفوض أو المفوض إليه (54).

أما الحلول فإنه ينتهي بعودة الأصيل لممارسة اختصاصاته وزوال الظروف التي منعته من ممارسة الاختصاصات سواءً أكان ذلك لشفاء الأصيل إذا كان مريضاً أو عودته إذا كان مسافراً أو زوال أية موانع أخرى منعته من مزاولة مهام منصبه [55].

المطلب الثالث : التفويض والإنابة

لقد عرف البعض الإنابة بأنها (تغيب الأصيل عن ممارسة اختصاصاته المنوطة به لسبب من الأسباب ، فتصدر جهة أخرى غير الأصيل قراراً بتعيين شخص آخر ينوب عنه ويزاول اختصاصاته حتى يزول ذلك السبب الذي منعه من ممارستها ، على أن يكون هناك نص دستوري أو قانوني أو نص يجيز للجهة التي تعين النائب إصدار مثل هذا القرار (56)، وعرَّف الإنابة آخر بأنها (تكليف قانوني تعهد بمقتضاه السلطة الإدارية العليا إلى أحد الموظفين بمهمة القيام بمهام وأعباء وظيفة معينة لتغيب شاغلها لسبب من الأسباب لحين عودة هذا الأخير (57) .

ومن هنا فلا بُد للإنابة من أن تستند إلى نص يجيزها ومثالها على ذلك ما نصت عليه المادة (28) من الدستور الأردني والتي نصت على أنه " إذا اعتزم الملك مغادرة البلاد فيعين قبل مغادرته بإرادة ملكية نائباً أو هيئة نيابية لممارسة صلاحياته مدة غيابه وعلى النائب أو هيئة النيابة أن تراعي أية شروط قد تشتمل عليها تلك الإرادة وإذا امتد غياب الملك أكثر من أربعة أشهر ولم يكن مجلس الأمة مجتمعاً يدعى حالاً للاجتماع لينظر في الأمر " (58).

ويتطلب أيضاً حتى تكون الإنابة صحيحة أن يصدر قرار من صاحب الصلاحية بتحديد النائب . هذا والإنابة تشبه الحلول من حيث أن كليهما تكون بصدد شغور مركز وظيفي لأي سبب من الأسباب ولا بُد من أن يستند كل منهما إلى نص يجيز ذلك من أجل سير المرافق العامة بانتظام واطراد وكل منهما له نظام قانوني خاص ففي الحلول يحدد النص المستند الذي يستند عليه الحلول في الحال باسمه أو وظيفته لكن في الإنابة فلا يحدد الشخص الذي سيتم إنابته بدلاً من الأصيل باسمه أو وظيفته ومثالها المادة (23/أ) من نظام الخدمة المدنية الأردني (إذا شغرت في الدائرة وظيفة من وظائف الفئة العليا أو تغيب شاغلها لأي سبب كان فيتم بقرار من الوزير تكليف موظف آخر من موظفي الدائرة للقيام بمهام تلك الوظيفة ومسؤولياتها بالوكالة لمدة لا تزيد على سنة واحدة على أن لا تقل فئة الموظف الوكيل عن فئة الموظف الأصيل أو الفئة التي تليها مباشرة (59). وفي هذا تقول محكمة العدل العليا (لا يوجد في القانون ما يخول قائد المنطقة أو مهندس اللواء أن يُنيبا عنهما أحداً في لجنة السير الفرعية والقانون يوجب حضورها بالذات (60).

ومن خلال النص السالف الذكر نلاحظ أنه قد خول السلطة الإدارية العليا (الوزير) بموجب قرار يصدره بأن يقوم بتحديد النائب وقد منحه النظام سلطة تقديرية وحرية في اختيار النائب ومن الملاحظ أن النص يستعمل تعبير الوكالة بدل الإنابة والوكالة كما تقدم عقد بين طرفين وهذا الاتجاه من المشرع الأردني خاطىء لأنه فيه خلط بين الإنابة والوكالة وفي ذلك يقول

د.علي خطار " ونحن لا نتفق مع تعبير الوكالة الذي يستعمله المشرع للدلالة على هذا التكليف وذلك لأن الوكالة عقد يقتضي التقاء إرادتين بحيث يملك الوكيل رفض الوكالة دون أي جزاء لكن الإنابة باعتبارها تكليفاً إدارياً لا يملك الموظف المكلف رفض القيام بمهام وأعباء الوظيفة المسندة إليه وإلا تعرض للمسؤولية التأديبية) [61]. عدا أن الوكالة عقد من عقود القانون الخاص يحكمها القانون المدني . بينما الإنابة يحكمها القانون الإداري ، ويتفق الباحث مع وجهة نظر استاذنا الدكتور الشطناوي .

أما أوجه الشبه بين التفويض والإنابة فهي :

1. كلا التفويض والإنابة يحتاج قيامه لصدور قرار من السلطة صاحبة الاختصاص بتعين المفوض إليه في التفويض والنائب في الإنابة .
2. التفويض والإنابة كلاهما مؤقت بمعنى لا يجوز أن يكون دائماً .
3. لا بُد أن يستند إلى نص سواءً أكان من الدستور أو القانون أو النظام .

أما أوجه الاختلاف بينهما فهي :

1. على الرغم من أن التفويض في الاختصاص لا بُد من أن يكون بنص مدون وأن الإنابة – كقاعدة عامة تتطلب هي أيضاً – وجود نص تستند إليه في إجازتها سواءً أكان النص من الدستور أو القانون أو النظام ، إلا أنه في بعض الحالات قد تستند الإنابة إلى قاعدة استمرار المرافق العامة بانتظام واطراد وهي قاعدة غير مدونة [62].
2. القرار الصادر بالتفويض يصدر عن الأصيل ويمس اختصاصاته مباشرة لكن القرار بتعيين النائب في الإنابة يصدر من سلطة عليا وعبارة تكون هذه السلطة أعلى من سلطة الرئيس الإداري (الأصيل) أي من السلطة الأصلية صاحبة الاختصاص المناب فيه وهذا القرار لا يمس اختصاصات الجهة التي أصدرته .
3. القاعدة العامة في التفويض أنه لا يجوز إلا بجزء من اختصاصات الأصيل لأنه إذا كان تفويضاً بالكامل لجميع الاختصاصات كان نزولاً عنها وبالتالي فهو غير مشروع أما القاعدة العامة في الإنابة فإنها تكون شاملة لكل الاختصاصات التي يمارسها الأصيل .
4. في التفويض وبشكل خاص التفويض الوظيفي فإن المفوض إليه لا يحتل مرتبة الأصيل الوظيفية لذلك فإن قراراته التي يصدرها تكون في نفس مرتبته الوظيفيه وليس في مرتبة الأصيل كما أن الأخير يكون له سلطه رئاسيه على المفوض إليه كما أن القرارات التي يتخذها المفوض إليه استناداً إلى قرار التفويض لا تخلي الأصيل من المسؤولية عن

هذه القرارات. جاء في حكم محكمة العدل العليا " ومن حيث الدفع أشار وكيل أمانة العاصمة نجد أن نائب أمين العاصمة يقوم مقامه عند غيابه وهما يشغلان منصباً واحداً ولذلك فإن توجيه الدعوى ضد أمين العاصمة لا يخالف القانون [63].

أما في الإنابة فإن النائب يحتل مرتبة الأصيل في السلم الإداري أي أن القرارات التي تصدر عن النائب في حالة الإنابة تكون في نفس المستوى الوظيفي للقرارات التي تصدر عن الأصيل كما لو كانت صادرة عن الأصيل كما أن الأصيل ليس له أية سلطة رئاسية على النائب .

5. في التفويض الأصيل لا يختفي ويبقى يمارس الاختصاصات المكلف بها والتي لم يقم بتفويضها إلى المفوض إليه أما في الإنابة فإن الأصيل يختفي ولا يظهر بجانب النائب .
6. التفويض في الاختصاص الإداري انتهاؤه مرتبط بإرادة الأصيل وذلك بإصدار قرار آخر ينهي التفويض أو أن يعيد توزيع الاختصاصات في أي وقت يشاء لاعتبارات المصلحة العامة أو بانتهاء مدة التفويض وقد يكون هذا المانع مانعاً عملياً أو قد يكون هذا المانع قانونياً أما في الإنابة فإنها تنتهي بقوة القانون متى زال السبب [64]، بأن يعود الأصيل الغائب لممارسة اختصاصاته أو بتعيين آخر محله وإنهاء الإنابة تحدده الظروف وليس الأصيل .

بقي في هذا الجانب أن نتعرض إلى التفويض في الاختصاص الإداري والتفويض التشريعي .

التفويض التشريعي هو قيام الهيئة التي أناط بها الدستور سلطة وضع التشريعات بتفويض بعض اختصاصاتها إلى السلطة التنفيذية ممثلة في رئيسها استناداً إلى نص صريح يرد في الدستور يجيز التفويض ويبين القيود اللازمة لأعماله [65]، والتفويض التشريعي في معناه المتقدم لا يجري إلا في حالة صدور قانون بالتفويض بالتشريع من قبل السلطة التشريعية (البرلمان) [66].

ويتشابه التفويض في الاختصاص والتفويض التشريعي في أن كل منهما محكوم بمبدأ عام هو أن (المفوض لا يفوض) وفي أن التفويض في الاختصاص نقل مؤقت لاختصاص مقرر لموظف آخر والتفويض التشريعي نقل مؤقت لاختصاص مقرر لسلطة إلى سلطة أخرى .

أما أوجه الاختلاف بين التفويض التشريعي وتفويض الاختصاص فتظهر في أن التفويض التشريعي يقوم عندما تفوض السلطة التشريعية جانباً من اختصاصاتها المسندة إليها في الدستور إلى السلطة التنفيذية وهذا الجانب من التفويض يتم بين سلطتين منفصلتين بعكس التفويض في

الاختصاص فهو يتم داخل السلطة التنفيذية وبين أعضائها ، كذلك يجب أن تعرض التشريعات التي أصدرتها السلطة التنفيذية بناءً على التفويض التشريعي على السلطة التشريعية حتى تصادق عليها ، أما التفويض في الاختصاص فإن المفوض إليه لا يلتزم بعرض ما يصدر عنه من قرارات بخصوص الاختصاصات المفوضة إليه على المفوض . ونكتفي بهذا القدر لتناول التصرفات المشابهة للتفويض وأوجه الشبه والخلاف بينهم .

الهوامش :

---

(1) نقلاً عن د.علي خطار شطناوي ، الوجيز في القانون الإداري ، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان ، ط(1)، 2003، ص(414) .

(2) د.علي خطار شطناوي ، مرجع سابق ، ص (414)

(3) د. بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الفرقان للنشر والتوزيع ، ط(1) ، عمان ، 1982، ص (41) .

(4) د.منصور العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام ، دار الفرقان للنشر والتوزيع ، عمان ، ص (16–18) .

(5) د.منصور العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف ، ط(1) ، عمان ، 1984، ص(15) .

(6) نظام الخدمة المدنية رقم (55) لسنة 2002 ، المادة (2) ، ص (9) .

(7) نظام التأمين الصحي المدني رقم (10) لسنة 1983 وتعديلاته .

(8) د. منصور العتوم ، المسؤولية التأديبية للموظف العام ، ط(1) ، عمان ، 1984 ، ص (10) .

(9) عدل عليا 1976/5/16 ، نقابة المحامين ، ص(2212) .

(10) د.سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ،دار الفكر العربي،ط(4)،1976،ص(312) .

(11) مجموعة أحكام مجلس الدولة المصري ، السنة التاسعة ، ص(367) .

(12) د.سليمان الطماوي ، مبادىء الإدارة العامة ، ط(4) ، 1969، ص(110) .ولمزيد من التفاصيل أنظر د.علي خطار ، دراسات في الوظيفة العامة ، مطبوعات الجامعة الأردنية،1998 ، ص(18) وما بعدها. ود.نواف كنعان ، القانون الإداري ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط(1) ،2001، ص(28) وما بعدها .

(13) د.سليمان الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص(520) .

(14) د.محمد وليد العبادي ، قضاء الإلغاء ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان ،ط(1) ، 1994، ص (187) .

(15) مجلة نقابة المحامين الأعداد (11 ، 12) ، 1995، ص(3128) عدل عليا رقم 95/40 .

(16) د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، مرجع سابق ، ص(35)

[17] د.سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص(303- 304) .

[18] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص(53)

[19] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، مرجع سابق ، ص(55)

[20] د.عبدالغني بسيوني عبدالله ، التفويض في السلطة الإدارية، الدار الجامعية،1986،ط(1)، ص(138)

[21] د. محمود إبراهيم الوالي ، نظرية التفويض الإداري ، مرجع سابق ، ص (261) .

[22] حكم محكمة العدل العليا قضية رقم83/68،مجلة نقابة المحامين الأردنيين،عدد(1-2)سنة 1985، ص(72)

[23] د.ماجد راغب الحلو،الدعاوى الإدارية، منشأة المعارف بالإسكندرية،2004،ص(151) وما بعدها .

[24] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، مرجع سابق ، ص(69)

[25] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، مرجع سابق ، ص(82)

[26] فهد أبو العثم القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2005، ص(155) .

[27] د.عبدالغني بسيوني عبدالله ، التفويض في السلطة الإدارية ، مرجع سابق ،ص(138)

[28] د. محمود إبراهيم الوالي ، نظرية التفويض الإداري ، مرجع سابق ، ص (120) . ولمزيد من التفصيل أنظر د. محمد جمال مطلق الذنيبات ، الوجيز في القانون الإداري ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 3(1) ، 2003 ، ص (77) وما بعدها .

[29] د.يوسف الثلب، التفويض الإداري بين الشريعة والقانون ، منشورات كلية الدعوة الإسلامية والحفاظ على التراث ، طرابلس ، ص (31) .

[30] د.محمود ابراهيم الوالي، نظرية التفويض الإداري ، مرجع سابق ، ص (289)

[31] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، مرجع سابق ، ص(114-118) .

[32] نص المادة (833) من القانون المدني الأردني ، قانون مؤقت رقم (43) لسنة 76 ، الجريدة الرسمية ، تاريخ 1976/8/1 .

[33] نص المادة (699) من القانون المدني المصري.

[34] القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 .

[35] أنظر نص المادة (863) من القانون المدني الأردني .

[36] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، مرجع سابق ، ص(116) .

[37] القانون المدني الأردني ، المنشور في الجريدة الرسمية ، عدد (2645) تاريخ 1976/8/1، ص(71).

[38] د.يوسف الثلب، التفويض الإداري بين الشريعة والقانون ، مرجع سابق ، ص (289- 290) .

[39] د. محمود إبراهيم الوالي ، نظرية التفويض الإداري ، مرجع سابق ، ص (289- 290) .

[40] المادة (839) من القانون المدني الأردني .

[41] د.يوسف الثلب، التفويض الإداري بين الشريعة والقانون ، مرجع سابق ، ص (32) .

[42] د. محمود إبراهيم الوالي ، نظرية التفويض الإداري ، مرجع سابق ، ص (289- 290) .

[43] د.سامي جمال الدين ، المنازعات الإدارية ، ص (228)

[44] د.علي خطار شطناوي ، الإدارة المحلية وتطبيقاتها في الأردن وفرنسا ، ص(30) .

[45] د.سليمان الطماوي،مبادىء علم الإدارة العامة،دار الفكر العربي،القاهرة،ط(6)،1980،ص(113) .

[46] د. مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة،ط(4)،1979 ، منشأة المعارف الإسكندرية، ص(407) . وأنظر في هذا المجال د.سليمان الطماوي – القضاء الإداري ، الكتاب الأول، ص(614)وما بعدها.

[47] حكم محكمة العدل العليا الأردنية ، 1981/11/28 ، مجلة نقابة المحامين ، 1982 ، ص(195) .

[48] د. محمود إبراهيم الوالي ، نظرية التفويض الإداري ، مرجع سابق ، ص (196) .

[49] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص(119-140) .

[50] نظام الخدمة المدنية الأردني ، رقم (55) لسنة 2002 ، ص (12)

[51] د. محمود إبراهيم الوالي ، نظرية التفويض الإداري ، مرجع سابق ، ص (296) .

[52] د.مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، ط(4) ، 1979 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ص (409) .

[53] د.عبد الغني بسيوني عبدالله ، التفويض في السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، ص(84)

[54] د.عبد الغني بسيوني عبدالله ، مرجع سابق ، ص(86) .

[55] د.علي خطار شطناوي ، دراسات في القرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص(244) .

[56] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص الإداري ، مرجع سابق ، ص(124) .

[57] د.علي خطار شطناوي ، مباديء القانون الإداري ، دار حنين ، عمان ،ط(1) ،1993، ص(245) .

[58] الدستور الأردني ، لسنة 1952 ، المنشور في الجريدة الرسمية ، عدد(1093) تاريخ 1952/1/8 .

[59] نظام الخدمة المدنية الأردني ، رقم (55) لسنة 2002 ، المادة (23/أ) .

[60] قرار عدل عليا رقم 60/19 سنة 1960 مجلة نقابة المحامين ، ص(318)

[61] د.علي خطار شطناوي ، مباديء القانون الإداري الأردني ، مرجع سابق، ص(165- 166) .

[62] د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، مرجع سابق ، ص(128-129) .

[63] حكم محكمة العدل العليا 1977/3/28 .

[64] د.عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد ، القانون الإداري والتنظيم الإداري ، ص(209) .

[65] د.بشار عبد الهادي ، التفويض في الاختصاص ، مرجع سابق ، ص(133)

[66] د. علي خطار شطناوي ، مبادئ القانون الإداري ، مرجع سابق ، ص(162) وما بعدها .

المراجع

1. د.بشار عبدالهادي ، التفويض في الاختصاص ، دراسة مقارنة ، دار الفرقان ، ط(1) ، 1982.
2. د.بشار عبدالهادي ، الجوانب التطبيقية لتفويض الاختصاصات التشريعية والإدارية في مصر والأردن ، دار الفرقان للنشر والتوزيع ، ط(1) ، 1982
3. د.سامي جمال الدين ، المنازعات الإدارية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1993 .
4. د.سليمان الطماوي ، مبادئ علم الإدارة العامة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ط(1986) .
5. د.سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دار الفكر العربي، ط(4) ،1976.
6. د.سليمان الطماوي،القضاء الإداري(قضاء الإلغاء)،دار الفكر العربي،ط(1)،1996
7. د.عبدالعظيم عبدالسلام عبدالحميد ، القانون الإداري والتنظيم الإداري
8. د.عبدالغني بسيوني عبدالله ، التفويض في السلطة الإدارية ، الدار الجامعية ، بيروت ، ط 1986 .
9. د.علي خطار شطناوي، الإدارة المحلية وتطبيقاتها في الأردن وفرنسا ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان، 2001 .
10. د.ماجد راغب الحلو ، الدعاوى الإدارية ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 2004 .
11. د.محمد جمال مطلق الذنيبات ، الوجيز في القانون الإداري ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ط(1) ، 2003 .
12. د.محمد وليد العبادي ، قضاء الإلغاء، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ط 1994 .
13. د.محمود ابراهيم الوالي ، نظرية التفويض الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، ط(1) ، 1979 .
14. د.مصطفى أبو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، 1979 .
15. د.يوسف الثلب، التفويض الإداري بين الشريعة والقانون ، كلية الدعوة الإسلامية، طرابلس، 1984 .

أ . القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

ب. القانون المدني المصري .

ج. أحكام محكمة العدل العليا الأردنية

د. أحكام محكمة القضاء الإداري المصرية .

هـ. أحكام المحكمة الإدارية العليا / مصر .